

609538

87
8

SU GLI ABUSI
DEL
DIRITTO ROMANO

LORO CAUSE E RIMEDI
SU LE SUE SCUOLE NELLE UNIVERSITÀ


SU LE SCUOLE DI PERFEZIONAMENTO
CONSIDERAZIONI

DI
MARTINANGELO DE MARTINO



NAPOLI
DA SEVERINO-BOEZIO

—
1842

882974

AVVISO

L'originale di questo scritto , completato fin da giugno 1841 , quando giunse in Napoli la risposta di Berriat-Saint-Prix su lo stato della giurisprudenza romana in Francia, indi riveduto amichevolmente ed approvato dal profondo giureconsulto e filosofo signor Borrelli, fu consegnato ad un avvocato per farlo inserire nel *Progresso* , di cui è uno de' dotti collaboratori, e propriamente nel n.º 56. Ma per un incidente non essendone seguita la inserzione , quell' avvocato ha fatto su lo stesso argomento un articolo col titolo : Del diritto romano per quel che è , e debb' essere nella presente società europea , e pel nuovo diritto in Europa. E lo ha fatto inserire nel susseguente n.º 57 di quell' opera periodica.

In tal suo lavoro egli ha innestato parecchie delle mie osservazioni , ed alcune delle autorità che io aveva riportato. Così facendo, egli le ha onorate di fatto ,

abbenchè le avesse dove compendiate , e dove accennate , nè tutte ; e si fosse omissa , forse per incuria del tipografo , qualche menzione di ciò che era mio.

Ora , affinchè si conoscano tutte e nella loro integrità le mie osservazioni , e si distinguano , qualunque elle siano , da quelle che appartengono al suo merito , ho stimato di pubblicare separatamente quel mio scritto.

Napoli 28 dicembre 1841



§. I.

SU GLI ABUSI DEL DIRITTO ROMANO, LORO CAUSE E RIMEDI.

DOPO che in Francia, superati tutti gli ostacoli e riuniti tutti i mezzi, si pervenne finalmente a riformare le leggi, e dopo che quella riforma fu tra noi ed altrove adottata, sorse da per tutto spontanea e grata la opinione, che la giustizia fosse già liberata dal caos delle leggi antiche, e dallo scetticismo di tanti interpreti. Scendeva la credulità de' popoli dall'oggetto stesso della riforma: poteva esser mai quello di conservare la vecchia legislazione, ed aggiungervi la nuova? Scendeva pure dal linguaggio de' governi medesimi, i quali facendo un nero quadro delle tante leggi che allora vigevano (1), annunziavano la vicina riforma come un gran beneficio sociale. E tal era, o piuttosto doveva essere. Qual era tra noi prima del 1809 lo stato della legislazione? Udiamolo dallo stesso Ferdinando I: *Un cumulo di leggi fatte in diversi secoli, per diversi popoli, differenti di costumi e di forme di governo, sen-*

(1) V. tra gli altri documenti, i discorsi su i motivi del codice civile.

za un disegno generale , e spesso con opposti principi , regolavano la nazione napoletana (1) » Quindi fu che dopo la pubblicazione del nuovo codice , i comentisti delle leggi romane , non esclusi i più rinomati , giacevano venali nelle strade , ed erano offerti a prezzo vile. La preveduta inutilità di questi ultimi era il solo rincrescimento , che sentiva un giureconsulto intervenuto in Francia alla discussione del codice civile , e non ebbe ripugnanza a manifestarlo in un suo rapporto. Veramente il loro uso poteva essere temporaneo , quanto la durata delle quistioni transitorie , che sono inevitabili nel passaggio ad altra legislazione : il loro uso posteriore apparteneva all'erudito , ed al filosofo politico , a cui anche i forensi dan materia ad utili osservazioni. Il testo poi delle antiche leggi , dopo cessate le quistioni transitorie , rimaneva monumento per la storia , e per le meditazioni de' giureconsulti e degli uomini di stato.

Ma quella opinione consolante , tutto che sulle prime universalmente festeggiata , andò poi lentamente declinando , fino a svanire affatto ; ed è stata dileggiata pur anche , come illusione di menti superficiali. Di questo secondo fenomeno morale furon varie , a mio avviso , le cagioni , che anderò qui in parte divisando :

Offesero le abitudini e molti interessi , l'abolizione de' privilegi dei chierici , la soppressione degli ordini monastici , l'ammissione del divorzio , la ritolta giurisdizione sul matrimoni ed altri atti dello stato civile , l'affettata indipendenza dalla corte di Roma

(1) Decreto del 2 agosto 1815.

in materia di disciplina, la divisione delle terre ecclesiastico-feudali, l'affrancazione delle rendite pagandone il prezzo alla cassa di ammortizzazione, lo scioglimento de' patronati, la temuta conversione delle rendite fondiari in soldi, e soprattutto lo spirito pubblico che sorgeva da tali ed altre innovazioni. Ma dal 1815 in poi gli elementi dell'odio religioso sono stati progressivamente quasi tutti rimossi. E se gli ecclesiastici non godono privilegio di foro, hanno ottenuto favori importanti nelle condanne criminali, e larghe concessioni, e riguardi nelle cose civili.

L'odio politico che si nutriva contro la rivoluzione francese, fu facilmente esteso al codice civile, come opera, benchè tarda, della rivoluzione e del temuto conquistatore che gli diede il suo nome. È noto, che dopo pubblicato in Napoli il *codice Napoleone*, oltre lo discredito, che andavan procurandogli i vecchi forensi, fuvvi più di un magistrato che non solamente si fece scrupolo di leggerlo, ma non voleva udirlo citare dagli avvocati. Nè la sanzione, datagli poi da Re legittimo, fu bastante a purgarlo dall'antica avversione. Qualcuno non fu contento della divisa giurisdizione negli atti dello stato civile. Tal altro trova ancora a ridire sul nuovo sistema successorio, e si duole pure dell'abolizione de' fedecommissi. Ad alcuni spiace la limitazione della pruova testimoniale; ad altri la severità del sistema ipotecario, e soprattutto nelle donazioni. Molti guardano d'occhio torvo il rigore delle forme testamentarie, inventate (come essi dicono) da francesi, per dar luogo a successioni legittime, anzicchè a testamentarie, e carpiscono qualunque pretesto per eluderle. Non pochi lo trovano

nudo di definizioni e di dottrine, e v'ispirano il desiderio il bisogno delle tante teoriche e di quella selva di decisioni che si trovano belle e fatte nel diritto romano, sopra moltissimi casi avvenuti o possibili. Non è mancato a chi sia spiaciuto, fra le altre cose, che il codice e le sentenze sono scritte nella lingua del popolo, sembrandogli più utile la lingua latina, perchè il volgo rispetta più ciocchè non intende. Tal altro vi accenna quella dizione de' giureconsulti romani, pura, breve, precisa, sentenziosa, modesta. Alcuni poi sdegnando di combatterlo con censure parziali, han visto chiaro nel nuovo codice i germi delle pubbliche calamità, come i gentili li vedevano nell'introdotta cristianesimo: e quindi, profittando di occasioni ben pericolose, insistevano abolirsi di un colpo la novella legislazione e ristaurarsi l'antica. E se non sono riusciti nel disegno, come pravo così insensato, lo dobbiamo alla fermezza di Ferdinando I. In breve nulla si è lasciato d'intentato per calunniare la nuove leggi, o per eluderne per vie indirette l'applicazione. Dico francamente ciò che sento: se nell'odio di legislazione venuta dall'estero, io potessi travedere lo spirito d'indipendenza nazionale, oh! io applaudirei il primo al sacro principio, divergendone soltanto l'applicazione. Ma l'odio non viene che da ignoranza, o piuttosto da ipocrisia ambiziosa; quella che passa così prontamente dagli applausi alle maledizioni, come dalle maledizioni agli applausi, secondo il proprio interesse, a cui solo è fedele. Quegl'insidiosi detrattori delle nuove leggi furono tra i primi, dopo riformate, a celebrarle. Cominciavano dal rilevare i difetti delle leggi antiche, per far rico-

noscere la necessità in cui erasi, di riformarle; esponentavano i tentativi fatti un tempo, ed imputando a circostanze politiche la mancanza dell'evento, colmavano di elogi il riformatore, per aver finalmente compiuta la grand'opera. Gli elogi ed il biasimo, comunque pugnanti tra loro, si accordano troppo bene con la cagione unica che li produce.

La legge che accompagnò in Francia, come tra noi, la pubblicazione del codice civile, non abolì in modo assoluto le antiche leggi, ma solo nelle *materie che formano oggetto delle disposizioni in esso contenute*. Fece quindi presumere, aver lo stesso legislatore riconosciuto nel diritto romano la esistenza di altre materie che non fossero trattate nel codice nuovo. E come rinvenirle senza stabilire un confronto tra il codice nuovo e l'antico? Da ciò fu legalmente derivato lo studio, parziale almeno, delle leggi romane, per applicarle nelle materie non abrogate.

Ma coloro che eransi abituati nel diritto antico, andando, come suole, più oltre, non ne limitavano la importanza alle materie che nel confronto si trovassero conservate, ma la ritenevano per la intera compilazione di Giustiniano. Dicevano: il nuovo codice essere un estratto e spesso indigesto del diritto romano — il diritto romano essere il fonte della giustizia e della sapienza civile — ivi doversi attingere i principi regolatori delle nuove leggi, le definizioni, le dottrine, le regole di diritto, la filosofia legale — non poter conoscersi ciò che è nuovo, senza aver appreso bene l'antico — esser degni di compassione quei giovani che per aver letto in lingua nazionale il nuovo codice, presumevano esser già divenuti giureconsulti — la va-

rietà delle leggi romane essere giustificata dal corso e dalle vicende di quella nazione (1) — anche quelle leggi che non si confanno ai popoli presenti, dare utili lezioni di legislazione e di politica — la stima di tanti popoli pel diritto romano, durata per molti secoli, persistente dopo la riforma, essere gran documento del suo merito — coloro disprezzare la legislazione romana che non la conoscono.

Grande appoggio trovavano queste voci, nella immediata istituzione delle scuole di diritto, la prima delle quali fu destinata pel diritto romano; e più ancora nell'autorità di un giureconsulto, che era stato uno degli autori del progetto del codice civile, e che da oratore del governo presso il corpo legislativo, annunziò come necessario alla intelligenza del nuovo codice lo studio del diritto romano. Il suo giudizio ha esercitato ed esercita tanta influenza, che dovunque le leggi romane han cultori, sentite l'eco frequente delle sue parole. Storici o scrittori di diritto, professori, magistrati, avvocati, rapsodi, ciascuno si compiace a ripeterle: alcuni certamente per coscienza conformità di opinioni, altri senza esame, all'ombra di nome celebre, per vanità, o per interesse di mestiere.

Venne poi una turba, sempre più crescente, di glossatori bifronti, i quali di ciascuna legge del codice civile (ed anche pel codice penale) cercarono la sorgente nella collezione Giustiniana, *non dissimili da*

(1) Anzi dal non esser fatte di un sol getto, dall'essere staccate, sconnesse, senza sistema, un autore alemanno desume il merito e la durata delle leggi romane.

coloro che ne' boschi veggono le navi, come diceva l'illustre de Thomasis (1); e trovatala, almeno a loro giudizio, la ritengono per norma fondamentale, secondo la quale dovesse intendersi la legge nuova.

In Italia tal lavoro fu accreditato, anzi voluto dal governo; giacchè, dopo avere ordinato che l'insegnamento del codice Napoleone fosse fatto, confrontandolo col diritto romano, il confronto che ne fece il signor *Taglioni* fu approvato per uso delle università e dei licei. Ed è tuttavia stimato, non tanto per aver meglio che altri, indicato le leggi romane concordanti o contrarie al codice civile, quanto per avervi aggiunto una dotta spiegazione di moltissime leggi varianti e di alcune materie, con le quistioni più importanti, le sue osservazioni, e le teoriche ricevute nel foro; il tutto relativo alla giurisprudenza romana.

In generale sopra tali opere comparative del dritto antico col nuovo è da notarsi:

1.º La concordanza delle disposizioni è il più delle volte affermata, senza tener conto delle differenze; o è presa da qualche punto di conformità, o da una specie, o da materia diversa, o per argomento non isviluppato.

2.º Le comparazioni sono fatte per disposizioni, non per materie e per principi. Se fossero fatte per principi, avrebbero dato risultati ben differenti e d'importanza. Era necessario per la giurisprudenza romana un uomo, come *Linneo* per la botanica, e che dopo la classificazione, ne avesse fatto il confronto

(1) *Introduzione allo studio del diritto pubblico, e privato del regno di Napoli, prefazione pag. 16.*

coi principi della novella legislazione. È rincrescevole che niuno de' giureconsulti filosofi se ne occupò, lasciandosi sfuggire la opportunità non reduce del tempo. Lavoro, che non avrebbe fatto fortuna presso la plebe de' forensi, non di altro avida che di repertori di quistioni e di casi risolti: avrebbe però, illuminando i governi e le scuole, già prevenuto, o almeno diminuito i mali della confusione delle due legislazioni.

Il digesto è altamente commendato in Italia, come semenzaio di codici, come modello di lingua, di stile e raziocinio, ed anche pel merito eminente de' giureconsulti romani, sapienti ed incorrotti.

In Francia si moltiplicano le edizioni di vecchi commenti, e non mancano de' nuovi. Gl' interpreti del diritto nuovo non lasciano in appoggio delle loro opinioni di citare leggi romane, o come tipo di legge nuova, o almeno come *ragione scritta*, frase comodissima per dar loro indirettamente il vigore di legge. A via di euremi i giureconsulti romani eludevano, o riformavano, o creavano leggi: Scusabili almeno (se l'arbitrio possa scusarsi) da motivi politici, cioè dal fermo proponimento de' patrizi, di non volere riforme, e di voler conservarsi per tutt' i mezzi il potere assoluto sulla plebe (1).

Alcuni (e sono tra primi giureconsulti) fanno così stretto e necessario il nesso dell'antico diritto col nuovo, che se una disposizione antica si trova riprodotta, e spesso in termini non identici, nel nuovo, ciò

(1) V. DELFICO, *Ricerche sul vero carattere della giurisprudenza romana e de' suoi cultori*.

basta , a loro avviso , per presumere che il legislatore abbia inteso adottarla nel senso che le avevan dato gli antichi interpreti , altrimenti avrebbe avuto la intenzione d'ingannare : come se le opinioni arbitrarie degl' interpreti faccian parte integrale di una legge , e di diritto passino dalla legge antica alla nuova. Più , danno per *regola generale* ; che se la nuova legge abbia adottato il principio dell' antica , non la eccezione , nondimeno debba suppersi adottata anche la eccezione. E se mostrate ripugnanza ad ammettere quest' altra teoria , sappiate , vi dicono , che è *insegnata dai giureconsulti romani nelle leggi 26 , 27 , 28 , D. de legibus* ; leggi e teoria che non è qui il luogo di esaminare.

Se si tratta di salvare da nullità una disposizione per vizio di sostituzione , il diritto romano è ben invocato , onde trasformarla in legato a termine , o condizionale. Ma se poi il diritto romano , lungi d' prestarsi alla trasformazione , vi riconoscesse un vero fedecommesso , allora il diritto romano non ha più forza di legge. Giustificano la dissonanza di questa dottrina per la forte ragione , che le leggi romane fatte per favorire i fedecommessi allora leciti , non possono invocarsi per l' annullamento de' medesimi , ora che sono vietati.

Fuvvi chi fece pervenire alla Camera de' deputati le sue doglianze della troppa influenza del codice di Giustiniano sopra la nuova giurisprudenza. — Ed è tale la compiacenza che si ha pel diritto romano , che il decano della facoltà legale nella università di Parigi , in pubblico discorso , ha dato al nostro AGRISTI il merito di averne ripristinato lo studio , quando

colà lo insegnava. Merito di cui questo magistrato non pare che fosse ora contento, poichè si mostra fortemente e costantemente attaccato alle leggi vigenti, delle quali sviluppa sempre i principi.

Secondo una lettera recentissima del ehlarissimo *Berriat-Saint-Priz* (Parigi 18 maggio 1841), esiste ora in Francia sul diritto romano una diversità di opinioni tra le scuole e i tribunali. « La stima sul diritto romano, egli scrive, non è diminuita nelle nostre scuole: che anzi è aumentata dopo la loro creazione che rimonta a 36 anni. Gli si dà anche maggiore estensione, e specialmente si mette la più grande importanza al diritto romano antichissimo, detto anti-Giustiniano. La cosa va altrimenti nei tribunali. La importanza messa dai professori a quel diritto antico ha forse nociuto al diritto romano medesimo, preso in generale. E citato ben di raro nelle arringhe ».

È naturale che gli avvocati francesi, vista ne' magistrati la poca curanza del diritto romano, sian parehi nell'invocarlo a difesa delle cause, siccome per ragione inversa l'inverso accade tra noi, come diremo. Ciocchè prova, nell'uno e nell'altro senso, quanta influenza hanno i tribunali su le leggi, e quanto importa a ben dirigerla, o emendarla. È un male, quando tra le scuole e i tribunali, due mezzi di educazione giuridica, vi fosse patente contrarietà di principi. Senza portare un inceppamento alla istruzione, o violare la indipendenza de' giudizi, si può, guidandole, farle cospirare al mantenimento della morale, la quale non dev'essere proteiforme. Ma nella pluralità di codici, la discordanza di principi è inevitabile

ed è inconciliabile: e tanto più forte è la discordanza, quanto più grande è la differenza delle età de' codici.

In Allemagna poi il diritto romano è coltivato con un fervore straordinario, e specialmente la sua storia interna ed esterna, come la chiamano. Dal 1789, dice Warnkoenig, l'Allemagna è stata il centro de' travagli sulla storia del diritto romano. Giammai questi studj sono stati portati più oltre, soprattutto per le investigazioni della così detta scuola storica di giureconsulti, della quale i signori Hugo e Savigny sono i capi (1).

Si sono fatte ricerche laboriose e perseveranti, quali potevano attendersi da ingegni flemmatici, negli archivi, nelle biblioteche, ne' marmi, ne' bronzi, e quanti pezzi han potuto raccogliere che avessero relazione alla giurisprudenza de' romani, sono stati pubblicati e comentati (2). Si sono scritte opere voluminose, e si scrive ancora, non tanto per comentare il testo, quanto per illustrare le sue origini, propagazione e vicende. La speranza di rinvenire a Verona le istituzioni di Cajo impegnò l'accademia di Berlino a spedirvi tre deputati: e la scoperta che realmente vi fu fatta, è stata celebrata come se fosse de' libri perduti di Livio, o di Tacito. L'epoca della pubblicazione di quell'opera (1820) è stata segnata come un'era nuova

(1) *Histoire externe du droit romain*. . .

(2) *Juris romani tabulae negotiorum solemnium, modo in aere, modo in marmore, modo in charta superstites*. Lipsiae 1821 in 8.^o

Antiquitatis romanae documenta legalia extra libros juris romani sparsa — Berolini 1838 in 8.^o — etc.

per lo studio di quel diritto veramente classico ; ed han tenuto per una calamità le tante lacune da cui è interrotta (1). Ed un napoletano editore delle istituzioni di Cajo, dopo avere rivendicato al *Maffei* la scoperta e la interpretazione del primo frammento , ha mostrato un certo rincrescimento , che quel *tesoro italiano, e nascoso in suolo italiano*, sia emerso alla luce per cura di esteri — *Tantae molis erat ! . . .*

Quel furore storico pel diritto romano ha avuto qualche influenza in Francia , ed anche nel Belgio , siccome annunziano con compiacenza.

I progressi della scuola storica in Allemagna cominciarono, come si è detto, nel 1789. È noto che questa fu anche l'epoca della rivoluzione in Francia. Sulle diverse tendenze di quelle vicine nazioni , l'una verso l'antico , l'altra verso il nuovo, su la loro differenza di pensare e di agire, su i loro corsi scientifici e politici , e su i loro risultati presenti ed eventuali , si potrebbe fare delle osservazioni non inutili.

Tra noi lo studio del diritto romano , dopo essere stato alquanto intermesso nella decennale dominazione de' francesi , più coltivato nel susseguente quinquennio , è stato di poi pienamente ripristinato nelle scuole

(1) *C'est l'ouvrage le plus détaillé que nous avons sur l'ancien droit romain, et il a jeté une lumière si grande sur notre connoissance du vrai droit classique, que depuis cette époque une nouvelle ère pour l'étude du droit romain a commencé. Les interpretes les plus routinieres ont fini par reconnaître l'importance de ce livre. Il est à regretter que l'ouvrage ait tant de lacunes* » Warnkœnig, *ivi*.

e nel foro. Nelle scuole private è ordinariamente insegnato nella sua integrità; in alcune mutilato di titoli creduti inutili, in altre comparato col diritto nuovo. Nelle cattedre pubbliche si osserva per le istituzioni e per le pandette l'ordine progressivo de' titoli. Noni abbiamo nuovi commenti, non antiquari, ma un nembo di nuove edizioni, traduzioni, compilazioni; lavori di specolazioni che non lasciano però di nutrire la opinione del pubblico. Gli avvocati, sia per far pompa di cognizioni, sia per conciliare alla causa il favore di giudici, a cui giunga più grata una dottrina di ULPIANO, che un articolo di legge nuova, sia ancora (e questa sembra essere la ragione più frequente) perchè il diritto romano offre gran numero di casi (1) applicabili (*jure vel injuria*, non importa) alle presenti controversie, riportano ne' loro scritti, ed anche nelle arringhe, il più che possono di leggi romane, e delle loro interpretazioni. Nei tribunali, e specialmente superiori, la distinzione tra materie *abrogate* e non *abrogate*, è incerta o poco curata. Molti tra giudici si han fatto un pregio di citare leggi romane, e non di rado i loro interpreti, anche quando la materia è trattata nel nuovo codice; e ciocchè è forte, facendole talvolta prevalere. V'ha degli esempi di averle applicate in materia di forme testamentarie, d'incapacità di testimoni o di notai, in materia d'ipoteche, d'iscrizioni ipotecarie, di opposizione di terzo, di spropriazione, di conflitto....

(1) Il numero delle decisioni contenute nella collezione di Giustiniano, si fa ascendere a quarantacinquemila! V. Berriat-Saint-Prix. Histoire de droit romain, Sect. V. chap. IV §. 11.

La severità delle *forme*, unico e necessario criterio della genuinità de' testamenti, è stata talvolta rigettata con indignazione, perchè la sottigliezza delle *formole* romane nella *istituzione di erede*, era stata abolita da Giustiniano, ripetendo con lui « *Indignum est ob inanem observantiam irritas fieri tabulas et judicia mortuorum* » (1) Senz' avvertire almeno alla differenza de' vocaboli, e che le forme rigorose de' testamenti, lungi d' insidiare le ultime volontà de' defunti, tendono a garentirle dalle falsità e dalle sorprese.

La famosa legge, *Barbarius Philippus*, (2) resa anche più famosa dalla massima antilogica ed impolitica, dedottane dagli' interpreti, *error communis facit jus*, quella legge, tuttocchè colpita dall' abrogazione generale e dalla speciale del diritto pubblico romano a cui apparteneva, impera tuttavia col suo satellite nel foro e ne' gabinetti di legislazione, assiderando le salutari disposizioni delle nuove leggi su la incapacità di uffiziali pubblici e di testimoni, e facendo risultare la opinione generale, e la paralisi di una legge, da attestazioni vaghe o procurate d'incerto numero di persone.

La perenzione delle iscrizioni ipotecarie, stabilita dal diritto nuovo, estesa e fissata nel suo stadio dalla legge di spropriazione, per dar fine alle disputazioni del foro, ha sentito ella pure la influenza delle leggi romane, essendo stata esclusa per virtù della regola *juris antiqui* — *Omnes actiones, quae morte vel tempore pereunt, semel inclusae iudicio, salvae permanent. l. 139. D. de div. reg. jur. ant.*

(1) *L. 15 C. de testamentis.*

(2) *L. 3, D. de officio praetorum.*

Il più rispettabile de' rimedi contro di un giudicato, la opposizione del terzo, dato dal nuovo rito a chi non fu citato nel giudizio, è stato negato per un ostacolo che era suggerito dal diritto romano, e che è facilmente supposto dalla malizia forense, cioè che l'opponente avesse saputo e tollerato quel giudizio di suo principale interesse; legge 63, D. de re judicata. Per tutta soluzione del dubbio, come mai questa legge siasi salvata dalla abrogazione generale della sua materia, si è detto, che quella legge è la origine della opposizione di terzo della nuova procedura — Con questo argomento genealogico, la identità delle materie, la quale è la pietra sepolcrale delle leggi corrispondenti nel diritto romano, si converte per esse in titolo d'imperio conservato, non essendo difficile, specialmente col non curare le differenze, di rintracciarvi, se non lo stipite, un ramo almeno di progenie per collegarle alle leggi nuove: e se tutto mancasse, vi sarà sempre la comunione de' nomi. Così la perdita di diritti propri, e spesso di grande importanza, si fa dipendere da semplice notizia (1) forse anco non creduta, di giudizio.

(1) CUIACIO dopo aver detto: propter scientiam SOLAM rei inter alios iudicatae subiiciuntur, mosso forse dal terribile effetto dato alla nuda scienza di un giudizio, avverte che scienza significa presenza, intervento: et scientia est si viderint, si intervenerint. . . Videre et pati (Obser. XII 20) E la benigna definizione di CUIACIO è ritenuta da POTHIER. Ma l'aver assistito ad un giudizio, o (cioè che è più) l'esservi intervenuto, è ben altro che di avere udito parlarne. La presenza, l'intervento, includono necessariamente la scienza; non vice versa. La legge non parla

alieno: e da quali fonti derivata! da presunzioni, congetture, o testimonianze sempre pericolose. E tutto ciò si fa a nome di una legge abolita, e contro di una legge esistente.

Mercè alcune massime prese dal dritto romano, date in mancanza di legge, incompatibili con qualunque sistema successorio antico e nuovo, ed anche (ardisco dirlo) con qualunque sistema futuro, date in materie affatto diverse, e se volete di più, abrogate (1); e mercè l'avviso arbitrario di *Baldo*, abbiám veduto giustificare, anche in ultimo esame, la creazione *giudiziaria* di altro ordine successorio, che non era ammesso dal codice vigente. L'*equità*, la *giustizia naturale*, invocata per regolare il corso dell'acqua piovana, per iscusare un testimone impedito a venire, furono trapiantate nelle successioni, e né anche per supplire, ma per *obrogare* la legge. Vale a dire col favore di quelle massime fu trovato giusto, che la successione fosse tolta all'erede

che di scienza. E se basta la sola scienza, secondo CUIACIO, comunque avuta, per essere colpito dal giudicato, come si può esigere la presenza, l'intervento? In vece di moderare sotto specie d'interpretazione la durezza di una legge, giova anzi di applicarla qual è, e denunciarla. Così non si avvezza il giudice all'arbitrio, e si accelera la riforma.

E se mai scire esprimeva allora il senso di videre et pati, secondo gli antichi grammatici citati da CUIACIO (senso che ora non ha) sarebbe questa un'altra ragione a non avventurare i nostri interessi a facili equivoci di lingua antica.

- (1) L. 2. § 5. D. de aqua et aquae pluviae arcendac—
L. 13. § 7. D. de excusationibus.

chiamatovi dalla legge, per darla a chi per legge non era chiamato. E l'abuso apparve solennemente manifesto, quando una legge posteriore (29 dicembre 1829) dichiarando in generale il diritto che vi aveva l'erede escluso, ed il niun dritto dell'erede ammesso, creò effettivamente quell'ordine successorio (1).

A proteggere le nuove leggi, e la pubblica economia dalla influenza dell'*utile interdetto Salviano*, e sue *ampliazioni forensi*, già ammesso da alcuni tribunali di Sicilia, ed acremente ivi difeso da' valenti avvocati, non essendo stati sufficienti gli eruditissimi e solidi ragionamenti di *Nicolini* (2), nè la censura di quella Corte suprema, è stato necessario l'intervento del potere legislativo — Tanta è la tenacità a' nomi ed opinioni di lunga tradizione.

E crescerà la meraviglia dopo la saggia osservazione del sig. *Nicolini*, cioè che quel simulacro d'interdetto, che si voleva far sopravvivere alle nuove leggi, ingombro

(1) *Quantunque da ciò che ho detto e dirò, sia evidente che io non mi occupo che delle cose, senza alcuna allusione a persone determinate, nondimeno a prevenire ogni sinistra interpretazione, lo dichiaro espressamente, protestando il mio rispetto per le persone, e specialmente per le autorità.*

(2) « Dell'*utile interdetto Salviano* nel regno delle due Sicilie, dopo la pubblicazione del codice — *Questo trattato, di cui si è fatta la seconda edizione nel 1840, con la inserzione del real rescritto del 29 dicembre 1839 che impose termine ad ogni controversia, fu scritto dal signor Nicolini prima che fosse stato richiamato alla magistratura, ed indi elevato a Ministro.*

com' era di tanti involuppi, estensioni, sottigliezze ed euremi, si risolveva in fine « a danno del commercio, » a danno dell' agricoltura, a danno de' terzi, a danno » di tutti i principi regolatori della conservazione dei » vecchi dritti ipotecari, e del passaggio dall' antico » al nuovo sistema ».

In altre materie v' ha qualche esempio di simile abuso di leggi antiche a danno delle nuove, e di simile riparazione legislativa; su di che per brevità non mi trattengo.

Sul dubbio, se una pensione data da più di un secolo ad un Generale e suoi successori in *sua casa*, dovesse tuttavia continuarsi a rimoto discendente da linea femminile, si sosteneva l' affermativa, mercè l' ampio significato, dato nel diritto romano a *familia*; facendo assurde equazioni tra due lingue, una morta, l' altra viva; tra *familia* de' romani e le nostre *case*, tra le loro varie leggi successorie, ed il sistema di succedere presso di noi.

Anche il diritto di paraggio ha trovato nella giurisprudenza romana ragioni da restarsene occulto, e fuori del dominio del regime ipotecario. Mi si permetta per i giovani, un breve cenno storico del paraggio, con la guida del dotto MAFFEI, mio maestro. Collocare in matrimonio decente le sue sorelle, era un peso ben lieve ai tempi che fu imposto o piuttosto confermato da Federico II. Qualche presente di mobili, che la sposa nel giorno delle nozze riceveva dai genitori o dai fratelli (*faderfium*), era tutto quello che ella portava a suo marito. Il *paraggio* allora non indicava che *parità* di condizione (1). L'uso delle doti fu introdotto

(1) Du Cange, v. *paragium*.

meno da lusso, che dal cresciuto rispetto pel diritto romano: e fu allora che il paraggio ricevè un senso complessivo e più esteso, sempre però diretto all'unico scopo di procurare alla sorella un marito conveniente. Dato il primo passo, i forensi che di tutto traevano origine e norma dal diritto romano, siccome nota frequentemente *Maffei*, cominciarono ad assimilare la dote di paraggio alla legittima; e così da questa le fecero prestare parecchie attribuzioni, a mal grado delle radicali differenze che le distinguono. Fatta l'assimilazione, duplicarono il peso del paraggio, imponendolo anche sopra i beni materni, e non ostante che col primo paraggio si fosse già ottenuto il fine, cioè la decente collocazione della donna; non curati in ciò il silenzio, e più del silenzio il linguaggio limitativo e lo spirito della legge. E poichè presso i romani ogni diritto doveva avere la sua azione, ed ogni azione il suo nome, convenne darne uno all'azione di paraggio, e fu *condictio ex lege*, nome preso dallo stesso diritto romano. Avvedutisi poi che quell'azione, essendo *in personam*, non competeva che contro i fratelli, così che se costoro avessero alienato i beni, i terzi possessori non potevano essere molestati, ripararono subito, dandole un'ipoteca tacita su i beni ereditari, da esercitarsi dopo escussi i debitori principali. Niuna pena fu da Federico comminata ai maschi, che non curassero maritare le femmine; salvo ad esse di astringerli giudiziariamente per avere la dote congrua; e così decise spesso il *Sacro Consiglio* (1). La pena di ammetterle altrimenti alla successione, come se fossero maschi, era

(1) *Affinito*, *decis.* 115.

nella consuetudine napoletana; e questa eccezione conferma più la regola. Fin qui giunsero i favori del vecchio foro per lo paraggio, cioè fino ad una ipoteca sussidiaria (1).

Sopravvenuto il codice civile, ed imposta da legge speciale alle ipoteche antiche (se si voleva conservarle) la necessità della iscrizione, i crediti di paraggio ne risentirono utile o danno, secondo che si trovavano nelle occorrenze muniti o sprovvisti d'iscrizione. Ben rari però furono gli esempi, che qualche corte di appello, o perchè devota al diritto romano per quello spettro di legittima, o per mal intesa equità, cercò di salvare il paraggio, e per salvarlo, rinnegare la legge di Federico, vedendo o fingendo di vedere nel paraggio un vero diritto di legittima, e citando all'uopo leggi romane. La nostra Corte di cassazione rammentò ai giudici, la differenza tra legittima e paraggio, la occasione dell'assimilazione, le ragioni di tenerle separate, e riprovando l'applicazione delle leggi romane, annullò le decisioni. Ed annullò talvolta su la sola domanda del pubblico ministero sostenuto allora da PORRIO in qualità di Procurator generale, vigilante a contenere il paraggio ne' limiti prefissigli dalla legge patria, escluse le leggi romane. « Ed in vero, diceva un arresto, se la costituzione *in aliquibus* nella esistenza » de' maschi rimosse le femmine dalla successione di » amendue i genitori, è un *paralogismo* l'affermare di » conservarsi il diritto alla porzione legittima mancando del diritto a succedere. Nè perchè la congrua do-

(1) *Iosephi Maffei... instit. jur. civ. neapolit. t. 2, lib. IV, cap. IV et. V.*—E' diverso dal Maffei citato pag. 16

» te fu promessa in compenso della esclusione delle fem-
 » mine, l'azione a chiedere la congrua dote lascia di
 » essere azione di credito. Se non fosse così, non po-
 » teva esser riposto nella libertà dell'erede di pagare
 » la congrua dote a contanti » etc. (1).

Ma dopo l'abolizione della *Corte di cassazione*, la
 giurisprudenza è cangiata. Se anche il paraggio fosse
 stato liquidato, e convertito in credito a termine, o
 in rendita vitalizia, nondimeno ha ritenuto la esen-
 zione dalla iscrizione, perchè « lo stato de' religiosi o
 » religiose, e le conseguenze che dal loro stato deri-
 » vano, non essendo entrato nel quadro delle materie
 » trattate dal codice civile, può sostenersi di esser
 » rimasto sotto l'impero delle antiche leggi, e perciò
 » il vitalizio ha potuto non essere colpito dalla neces-
 » sità della iscrizione prescritta dal codice civile » (2).

A prescindere dai termini dubitativi di tale arresto,
 e dalla non *coerenza* con le leggi politiche del tempo,
 si vede bene, che non basta trovare nel codice civile
 trattata la materia ipotecaria, per ritenere abrogate le
 leggi antiche su la stessa materia: non basta leggersi
 i crediti e le persone dispensate dalla iscrizione, nè
 le espresse disposizioni della legge del 3 gennaio 1809,
 le quali chiaramente chiamavano le antiche ipoteche alla
 pubblicità della iscrizione.

Almeno un tale arresto lasciava al paraggio la natu-
 ra di credito, anzi la riconosceva. Dai motivi speciali e
 personali, per cui lo esentava dalla necessità della iscri-
 zione, chi non argomenterebbe, che fuori di quei mo-

(1) *Supplim. collez. delle leggi, vol. I, pag. 115, 412, 421.*

(2) 17 agosto 1819 — *Ceva-Grimaldi e Lombardo.*

tivi, vi sarebbe stato sottomesso? Illusione; fuori di quelle persone e di quei motivi, ne è stato generalmente dispensato, e non ostante che fosse liquidato o transatto per somma certa. Che anzi non è più un credito, non è dovuto *condictione ex lege*, ma « sta in luogo » della quota di successione — è un peso sulla quota che » nella successione sarebbe spettata alle femmine — è » un dritto di proprietà, e colpisce la intera quota » della successione, e non è limitata al compenso, sia » del pareggiamento delle porzioni, sia del prezzo dell'incanto nel senso dell'art. 1995 leg. civ. — la femmina non s' intendeva rigorosamente esclusa dalla » successione, conservava anzi la sua quota successoria » fino a che non avesse riportato effettiva e reale la » soddisfazione della dote di paraggio — nella dote » è sempre inerente il dritto di proprietà fino alla totale soddisfazione — la paragiaria non è tenuta prendere iscrizione per conservare la ipoteca ed il privilegio, sia perchè la ragion del dominio nasconde » in certo modo quella del credito, sia perchè non si » prende iscrizione per conservare dritti privilegiati su » i propri beni — non esservi novazione, anche per la » insita condizione, che *initio inspecto* aveva costituita » la giusta cantela della donna » (1).

Visto tale arresto (reso contro le conclusioni dell'avv. gen. NAVARRO) ho detto a me stesso: Contro il testo della legge, come si sostiene che la femmina non s' intendeva rigorosamente esclusa dalla successione? E che si vuol intendere con questi ed altri termini di approssimazione? Che ella fosse *quasi* erede? Un peso

(1) Corte supr. di Napoli, 28 luglio 1835 — *Annulamento* — Mirelli e Zampaglione.

ingiunto all'erede lo fa meno erede, e nel caso d'ina-
dempimento gli dà forse per socio colui che è chia-
mato a profittarne?

Appresso ho cercato fra tante definizioni date dal-
l'arresto al paraggio, quale fosse la vera: è credito
semplice? è privilegio? è peso? è diritto compensativo?
è condominio? è quota di successione? è diritto attua-
le di proprietà, risolubile col pagamento del prezzo, o è
credito risolubile in proprietà per lo prezzo non pagato?

Se la paragista è esclusa dalla successione, come
mai conserva la sua quota fino al pagamento? E se la
conserva, come il proprietario può aver diritti privi-
legiati su i beni propri, senza cessare di esser proprie-
tario, e divenir creditore?

Ho cercato una spiegazione in quelle simultanee
qualità di *inerenza perpetua del diritto di proprietà nel
credito, e quasi occultazione del credito nel diritto di pro-
prietà*, ma ho poi riconosciuto, che quella spiegazione
è per me ella stessa inesplicabile.

Se è vero, che la esclusione delle donne dalle suc-
cessioni, fu l'effetto dello stato delle nazioni de' *tem-
pi eroici*, sarà questa un'altra ragione da riprovare
l'innesto di quegli statuti col diritto romano de' *tem-
pi civili* (1); ed anche meglio per attenersi al diritto
nuovo di civiltà progredita, segregandolo così da quei
tronchi, che dagl' innesti, tutti eterogenei.

Un'altra decisione (2) adunando e confondendo in-

(1) Vico, *Scienza nuova*, lib. IV — MEYER, spi-
rito, origine, e progressi delle istituzioni giudiziarie,
tom. 1, lib. I, cap. V.

(2) G. C. civ. 1 Cam. 29 gennaio 1834 — Barone e
Zampaglione.

sieme, diritto romano, statuto, consuetudine della città di Napoli e diritto naturale, rigetta come grave errore la definizione di credito — trova nel paraggio *inalterati i diritti di suità e di dominio* — le prerogative e tutti i privilegi della legittima, tra quali *primeggia il dominio su i beni tutti della successione* — diritto di legittima e diritto di paraggio *rimangono interi uniti insieme, ed uniti insieme* si estinguono, nè possono altrimenti estinguersi che per forza del pagamento del paraggio. In appoggio cita la legge 178, D. *de regulis juris*, che giova qui trascrivere:

Cum principalis causa non subsistat, plerumque ne ea quidem, quae sequuntur, locum habent.

Qual rapporto abbia questa regola con le esposte teorie, non ho saputo penetrare. In generale osservo che in giurisprudenza la materia più duttile a covrire sofismi, è quella delle regole di diritto: e ciò per la stessa loro natura di non aver limiti apparenti, ed averne occulti; donde la facilità insieme ed il pericolo della loro applicazione. Spesso; quando non si ha legge a citare, si ricorre alle massime; e noi ne abbiám già veduto degli esempi. Coloro che son teneri pel diritto romano, tutte le volte che son tentati ad usare di quelle regole, dovrebbero non obbliare due saggi avvertimenti, messi in fronte di esse, ed uno ripetuto su la fine:

Non dalla regola deriva il diritto; ma dal diritto la regola. Ogni regola è pericolosa.

I forensi cominciarono dal confrontare, ed han finito con identificare — Forse per fare erede la paragista, e darle una quota in specie? no; quel cumolo di diritti o piuttosto vocaboli, pugnanti tra loro nel senso legale e comune, non ha altro scopo che di esimere

il paraggio dalla iscrizione. Se si tratta d'iscrivere, è legittima: se si tratta di esigere, è credito. È una delle *fictiones juris*, una delle tante maschere vane senza *subjectti*, che figurano in quel *Poema drammatico serio* del diritto romano, come ben diceva Vico. Il paraggio si presenta mascherato da legittima, per essere ammesso: dopo ammesso, gitta la maschera, e torna credito. Intanto per questo gioco di parole gl'interessi de' terzi sono condannati a soffrirsi in pace le insidie d'ipoteche occulte o supposte, e non di raro per crediti estinti, e poi per domestica collusione ravvivati. E così l'utilissimo sistema della pubblicità delle ipoteche riceve colpi frequenti di paralisi.

In una quistione di surrogazione, ben semplice, tutta di dominio della nuova legge, non solo non fu ritenuta più la nuova legge per base del giudizio censorio, ma anzi in contraddizione di solenne arresto reso a camere unite, fu riprovata pur anche quella decisione, la quale aveva seguito i principi datile per norma. Questa maniera di giudicare, vera anziché credibile, su qual testo pensate voi che fosse stata stabilita? Sopra leggi romane, non colpite *testualmente* (notate quest'altra teoria dell'arresto) dall'abrogazione generale, e soprattutto su la famosa scuola di Bologna!—Dall'antinomia de' due arresti stretto l'avvocato generale cav: NAVARRO a prendere un partito, prese, come doveva, il partito della legge, e lo difese con critica, con franchezza, e con energia. Dopo avere escluso il diritto romano, e come abrogato, e come mal inteso, soggiunse:

» Una pazienza, anche maggiore di quella di Socrate si richiede per non adirarsi, nel vedere che nel 1839, quando già da venti anni le nostre leggi civili imperano, ed il codice civile, poco difforme da queste, imperato

aveva dieci anni innanzi , si voglia ricorrere all' *autorità della scuola di Bologna* (1) ».

La Corte suprema , a camere di nuovo unite, facendo sue le ragioni e la indignazione *santa* del pubblico ministero , vendicò la nuova legge , spense la lite, ed onorò se stessa , ritornando ai veri principi.

In breve , il diritto romano non solo si è rinfrancato di quel passeggero disprezzo che soffrì nella sopravvenienza del nuovo codice , ma nel concorso essendo riuscito superiore , è asceso a stima forse più alta , che quando imperava egli solo su le persone e su le cose. Tutto ciò che dicevasi in suo favore, prima della riforma, onde impedirla, si va ripetendo, dopo che è fatta , per paralizzarla ; ad eccezione di quegli elogi iperbolici , e di quegli anatemi legali , che davanti i lumi del secolo han vergogna di più comparire.

Non è mancato però chi tra noi avesse notato in molte materie gl' inconvenienti della miscela delle due legislazioni (2). Ed il lodato sig. DE THOMASIS in opera postuma diretta a correggere la viziosa maniera d' insegnare il diritto, dopo avere riprovato gli abusi che fanno del diritto romano i professori, gli scrittori ed il foro , dopo aver esaminato da uomo di stato i pregi , ed i difetti della compilazione di Giustiniano, non dubitò affermare , contro il parziale vigore delle leggi romane, che *nel fatto non vi è materia concernente il diritto privato che il nostro codice abbia omissa*.

Se non che desiderava che « da tutta la collezione Giustiniana sceverandosi le inutili cose si traessero e si

(1) *Arresto del 31 settembre 1839 — Contursi e Sarri.*

(2) *V. le mie Note critiche sul diritto francese di TOULLIER , vol. 2 , Napoli 1828-1831.*

ordinassero le poche teoriche e decisioni, le quali non sono estranee a noi, ed al nostro stato sociale, da riguardarle però come consigli, non come precetti « *Quale scelta, di cui dava alcune norme generali, sarebbe, a suo avviso, l'unico mezzo di sgombrare la scienza e le scuole da un lasso nocevole, e di torre ad alcuni giudici (se pur ve ne ha) l'asilo nel quale credono rifugiarsi, allorchè si avvisano di poter impunemente eludere o violare le leggi attuali.* » (1) Ma niuno finora ha eseguito quel legato onorevole, non so se per difficoltà a scegliere, o per rincrescimento a rigettare. Se l'autore non fosse stato prevenuto da morte, probabilmente avrebbe egli stesso eseguito il suo progetto: e certamente lo avrebbe prima maturato, come da colloqui che su tal punto io ebbi con lui. Il fatto sta, che ad eccezione di un elenco di molti atti legislativi, da risguardarsi come aggiunte al codice, e di un comentario di alcune voci tecniche, nelle quali cose le scuole hanno accolto le proposizioni del sig. DE THOMASIS per tutt'altro sono continuati nelle scuole e nel foro i vecchi abusi.

Stando le cose in questo stato, il presidente della pubblica istruzione (2) tra' progetti da lui fatti di riforme, propose sopprimersi ne' licei e nella università le cattedre di diritto romano, *come non più necessario o almeno non tale da torre il luogo ad altre cattedre sul diritto vigente*—Progetto semplice in se stesso; ardito

(1) *Opera citata*, pag. 353.

(2) *Monsignor Giuseppe-Maria MAZZETTI Arcivescovo di Seleucia nel Progetto di riforme pel regolamento della pubblica istruzione.*

per gli ostacoli , e perciò misura dello zelo , da cui l'autore è animato pel ben pubblico. Come fu ricevuto ? come riforma da abitudini inveterate : segreto suffragio di pochi , solenne riprovazione di molti. Alcuni han congetturato che il governo non inclinasse ad approvarlo , da che un decreto posteriore ha messo il diritto romano tra le materie legali da proporsi per esame ai candidati per magistratura. Ma se la congettura non abbia altro appoggio, non pare ben fondata, perciocchè , finchè esiste una legge che fa nascere pel diritto antico la distinzione tra materie abrogate e non abrogate , non poteva non doveva il ministro di giustizia proporre al Re la esclusione del diritto romano dall'esame degli aspiranti a magistratura , e ciò oltre del bisogno di consultarlo per fatti anteriori al nuovo codice.

La principale ragione della proposta soppressione delle cattedre del diritto romano fu , *che dopo la pubblicazione del codice furono abolite tutte le leggi precedenti in vigore.* Ma questa totale abolizione delle leggi precedenti è appunto comunemente negata sulle parole già da noi riferite dalla legge del 21 maggio 1819, uniformi a quelle del decreto del 22 ottobre 1808 e della legge francese del 30 ventoso anno X. Il sig. DE THOMASIS , mentre riconosceva vera in astratto la limitazione messa all'abolizione del diritto romano, la trovava poi nulla nel fatto , dappoichè non avendo il codice omezzo alcuna materia concernente il diritto privato , non si verifica mai , secondo lui , il caso di dover ricorrere per sussidio al diritto romano. Se fosse così, giusta sarebbe la conseguenza da lui derivata. Ma non ostante la sua autorità , il foro e le scuole gli contene-

dono il principio da lui messo, cioè che non esistano nella collezione Giustiniana materie, oltre le trattate nel codice novello. Dunque se il sig. MAZZETTI suppone che il legislatore avesse assolutamente abolito le leggi romane, sarebbe in errore. Se poi le crede abolite di fatto secondo pensava DE THOMASIS, allora la soluzione della quistione sta nel confronto dell'una e dell'altra legislazione.

Chechè sia, lo stato presente della giurisprudenza non pare che possa approvarsi. Invece di un codice, ne abbiamo due, se codice possa chiamarsi la congestione musaica di Giustiniano. Col diritto romano è rimasto il seguito innumerevole de' suoi interpreti. Dintorno al nuovo codice si è già formata, e va di giorno in giorno ingrossando, una legione di altri interpreti, ed amalgamatori del nuovo col vecchio, donde poi un diritto ibrido. In tanta farraggine, divergenza, antinomia, oscurità di leggi e di opinioni, antichissime, antiche e nuove, immaginate se la scienza del giusto possa esser facile e certa! Sono questi i promessi vantaggi della riforma?.. Alla fin fine i popoli han diritto di sapere senza ambagi, qual'è la legge a cui debban conformarsi. La coesistenza di due legislazioni, donde la loro inevitabile collisione, è contro tutti i principi, di ragione, di politica, di economia civile, di educazione pubblica. Mette incertezza ne' diritti, e quindi varietà nel giudicare; presta occasioni o pretesti all'arbitrio; toglie ai giudicati la importantissima opinione di verità e di giustizia; donde con altre cagioni la intemperanza de' gravami, ed altri mali che non fa d'uopo dimostrare.

Niente è più ovvio che l'accusare di questi mali le

persone, assolvendone la legge. Facile sarebbe la repressione degli abusi, difficoltosa ma sicura la cura de' pregiudizi, se i pregiudizi e gli abusi non avessero un appoggio, una scusa *legittima*, la quale con la impunità assicurata li promuove e li moltiplica. La scusa *legittima* è in quella abrogazione *parziale* e nel fatto *indeterminata* delle leggi romane. Fra leggi volanti, fatte su la stessa materia, in tempi diversi, secondo i bisogni, il nesso è utile ed anche necessario per la coerenza delle disposizioni, e per prevenire l'incertezza e l'arbitrio. Ma per un codice nuovo, fatto di un sol getto, sopra altri principi, sopra piano completo, l'averlo collegato ad un cumolo di leggi antiche, fu un fallo in legislazione ed in politica. NAPOLEONE però non ne fu complice, nè poteva esserlo quell'uomo di tanta mente, *l'uomo del progresso*, e che vedeva nel codice la sua gloria, pucchè nelle stupende sue concezioni militari. Egli cerèò proteggerlo dalle associazioni ed ingombramenti di cui lo vedeva minacciato. Non voleva altre leggi che il codice solo, e per rimanerlo solo, abolirle tutte generalmente ed una volta per sempre. Ma la cosa era troppo semplice, per essere gustata da' forensi, siccome osservò egli stesso. La semplicità di tal progetto fu tenuta per impossibile, per una chimera. Tra le obiezioni che gli fecero, toccarono una corda ben delicata, la quale forse fu decisiva a far lasciare aperti i libri delle leggi antiche (1).

(1) Ecco le espressioni di Napoleone, che vuol esser letto in originale:

« Les lois qui sont, en théorie, le type de la clarté ne deviennent que trop souvent un vrai chaos dans

Ristrettissimo sembra l'impero rimasto al diritto ro-

*l'application. C'est que les hommes et leurs passions dé-
terioreront tout ce qu'ils manient, etc. On ne peut échap-
per à l'arbitraire du juge, qu'en se plaçant sous le
despotisme de la loi... J'aurais voulu partir d'un point
arêté, suivre une route unique, connue de tous; n'a-
voir d'autres lois que celles inscrites dans le seul co-
de, et proclamer une fois pour toutes, nul et non a-
venu tout ce qui ne s'y trouverait pas compris; mais
avec les praticiens, il n'est pas facile d'obtenir de la sim-
plicité; ils vous prouvent d'abord qu'elle est impossible,
que c'est une véritable chimère; puis, ils essaient de de-
montrer qu'elle est même incompatible avec la sûreté l'ex-
istence du pouvoir. Celui-ci demeure seul et constamment
exposé, disent-ils, aux machinations de tous, il lui faut
donc au besoin des armes en réserve pour les cas imprévus.
Si bien; observait Napoléon, qu'avec quelques vieux edits
de Chilperic ou de Pharamond, détérres au besoin, il
n'est personne qui puisse se dire à l'abri d'être dument et
legalement pendu ».*

*» Au conseil d'Etat, disait l'Empereur, j'étais très
fort tant qu'on demeurait dans le domaine du code; mais
dès qu'on passait aux régions extérieures, je tombai
dans le tenebres, et MERLIN était alors ma ressource, je
m'en servais comme d'un flambeau. Sans être brillant, il
est fort erudit, puis sage, droit et honnête: un des vole-
rans de la veille bonne cause: il m'était fort attaché ».*

*» A peine le code eut paru, qu'il fut suivi pres-
que aussitôt, et comme en supplément, de commentaires
d'explications, de développemens, d'interprétations, que
sais je? Et j'avais coutume de m'écrier: Eh! Messieurs,*

mano, e dottrinario piuttosto che giuridico. Ma chi non conosce la influenza delle dottrine su le leggi? e di dottrine confuse per sito e per sanzione con le leggi? chi non sa che il regno della opinione va più oltre delle leggi, e che le stesse leggi per regnare han bisogno di opinione? Ciochè lasciavasi al diritto romano, fu e doveva essere imputato ad imperfezione del codice civile; fu e doveva essere ascritto a merito del diritto romano. Il non aver voluto o potuto designare le materie legali e dottrinali, che s'intendeva conservare, gli elogi dati (inopportunamente almeno) al diritto romano *in generale*, nel momento stesso che si donava ai popoli il codice nuovo, le abitudini ed il rispetto per ciò che è antico, l'indole de' forensi di abusar sempre delle leggi, e la larghissima opportunità loro data di abusarne per la comunicazione aperta, anzi raccomandata, al magazzino di Giustiniano, dovevano necessariamente turbare e corrompere la novella legislazione — l'opera di tanta aspettazione, di tanto sangue, di tante veglie o discussioni! Ecco come le mezze misure, le transazioni, qualche resto di rincrescimento, tradiscono l'oggetto delle grandi imprese: « *Nil reputans actum, si quid superesset agendum*, era la massima di CESARE. La separazione vaga, nè fermamente voluta delle due legislazioni ha prodotto effetti presso a poco simili, che tra possessori di fondi contigui che non hanno limiti certi di separazione; meno la differenza che la usurpazione accade sempre sul ter-

nous avons nettoiyé l'écurie d'Angias; pour Dieu ne l'encombrons pas de nouveau » — *Memorial de sainte Helene*, tomo VI, 3 ottobre 1816.

reno della nuova legge. Che direste di un giudice che in vece di fissare con termini lapidei i confini de' fondi, si contentasse d'imporre a ciascuno de' possessori il rispetto della proprietà del vicino? Le sue ordinanze, le minacce, le pene, sarebbero efficaci? sarebbero giuste? L'intervento poi del potere legislativo a reprimere gli abusi tutte le volte che gli scoprisse, oltre di essere per se stesso un male, curerebbe i fenomeni del male, non la cagione. Dunque professando la più viva gratitudine ai lumi ed allo zelo di coloro che hanno offerto all'Europa il miglior codice civile (1) bisogna riparare alle conseguenze, da essi non previste o non temute, dell'alleanza del nuovo col vecchio. Bisogna dare alla radice.

V'ha realmente nella compilazione di Giustiniano materie non trattate dal nuovo codice? — E se vi sono, è utile conservarle come leggi? — È utile lasciarle sparse, confuse, come ora sono, ovvero segregarle da tutta l'abrogato? — E segregandole, è utile ritenerle così isolate, o piuttosto incorporarle, nel nuovo codice?

Queste sono le quistioni, dalla cui soluzione dipende la crisi della giurisprudenza. Di esse, la seconda è più importante; l'ultima più difficile. In tutte, meno la prima, il principio normale è la utilità; perchè in materia di leggi, come in alcune altre materie, la bontà relativa deve prevalere alla bontà assoluta, o sia la utilità reale all'apparente. Spesso si corre dietro all'ideale, all'utopia, sacrificandole il positivo. Se alcune norme della vita civile, quali sono le leggi, ap-

(1) L'esame di ciò che si è fatto, e di ciò che può farsi per perfezionarlo, non entra nel mio oggetto.

plicate non apportassero utile, o fossero occasione di danno, ciò dovrebbe bastare a rigettarle, qualunque possa sembrare il loro pregio astratto; perchè allora sarebbero norme false o inopportune, cioè non conducenti al fine sociale che è il vantaggio del più gran numero. Più, convien distinguere la utilità che può trarsi dalle leggi romane *meditate* (come da ogni altra legislazione estera) dagli effetti del loro innesto con la legislazione vigente; in altri termini, distinguere la dottrina dalla legge (1). Ed i pregi di lingua di mente e di cuore, degli antichi giureconsulti, sarebbero oggetti secondari, da non confondersi con l'applicazione delle loro sentenze ai bisogni attuali de' popoli, ed in

(1) Molti giovani tanto sanno di diritto romano, quanto ne hanno appreso nelle scuole o da qualche cimento, ovvero da studio staccato di alcune leggi o titoli; cui nel bisogno sono chiamati a consultare per sostenere o combattere qualche opinione. Quindi è che ne hanno un'idea falsa o inadeguata. Se vi è opera che bisogna leggere in originale e meditare, è l'opera compilata da TRIBONIANO. Gli interpreti la rappresentano; sotto certi aspetti, per ciò che non è; non la rappresentano, nè possono ben rappresentarla, per ciò che è. Io credo che dopo uno studio profondo di quella compilazione, non pochi rettificherebbero la opinione che ne hanno.

Per ben conoscere poi quanto abuso si fa del diritto romano, bisogna trovarsi nel foro della capitale; siccome per conoscer bene ed in gran numero i morbi, è necessario frequentare i grandi ospedali.

V. ancora le osservazioni di M. MAZZETTI su l'art. 20 del suo progetto.

concorso delle nuove leggi. E quando anche il nuovo codice, per essere bene inteso ed applicato, avesse avuto bisogno della guida del diritto romano, sarebbe una ricerca subordinata, *se trentadue anni* (tra noi) di tutela scientifica non fossero sufficienti a meritargli la emancipazione. L'aver obbliato questi principi semplici ha indotto non pochi in erronee opinioni, e li fa ostinati a difenderle.

Ma nello stato presente delle cose, *se ben si consideri*, tutte le ragioni astratte, poggiate a principi legislativi, sarebbero inefficaci. Così se diceste, che leggi di popolo antico non possono ben regolare popoli presenti, a dispetto delle differenze di religione, di governo, di carattere, di costumi, di bisogni, di coltura; vi presenteranno disposti in un sorite — *diritto naturale — diritto romano — codice civile — leggi civili* — E se alle leggi civili seguisse una riforma, allungherebbero il sorite, senza smuovere mai dal secondo anello il diritto romano; *secondo nell'ordine, primo sempre* nella influenza e nell'applicazione — Se diceste, che lo *spirito* del nuovo sistema di legislazione non può conciliarsi cogli *spiriti* della collezione Giustiniana, vi danno la conciliazione, anzi che possibile, per fatta, a forza di parziali filiazioni, connessioni, dipendenze, analogie. E queste ed altre illusioni, vere o affettate, insegnate nei libri e nelle scuole, proclamate nel foro, sanzionate da giudicati, favorite in certo modo dalla legge, hanno acquistato una forza, a cui mal si opporrebbero le nude teorie. Tra opinioni che vorrebbero soppresso interamente il diritto romano, ed i clamori di coloro che lo difendono come il palladio della giustizia, la sola voce dell'analisi può far silenzio al-

le fazioni; chè spirito di parte sembra esser quello che fa guerra alla novella legislazione. Scomporre la collezione Giustiniana, classificarla, esaminarla partitamente nelle sue relazioni con le leggi vigenti: esaminare l'uso le applicazioni che gl'interpreti ed il foro ne han fatto e fanno; tuttavia, notare i risultati, tanto nel rapporto del diritto, che dell'interesse universale, per la certezza e mobilità delle proprietà, pel favore della morale, del commercio, e soprattutto per la importanza di uno spirito pubblico, ecco il lavoro preliminare che io credo necessario a ben preparare la decisione sul fato del diritto romano. Allora si può aver diritto di alzar la voce per un voto decisivo. Allora, o l'uno de' partiti convinto da dimostrazioni analitiche, si accheterà (ciocchè è difficile), o piuttosto sarà stretto a seguire lo stesso metodo, per far rilevare l'uno dopo l'altro i sofismi che crederà di essersi commessi. E così nell'urto de' contrari ragionamenti, la verità si farà strada; e la decisione, preparata e provocata dalla pubblica opinione, non tarderà ad uscire: « *La ragione finisce sempre per aver ragione* ».

§. II.

*Su le scuole di diritto romano nelle università,
e su le scuole di perfezionamento.*

Ciò pel diritto romano in generale. Ma per la esistenza delle sue cattedre nelle università, io credo che la cosa debba guardarsi sotto altro aspetto, ed affatto indipendente dalla bontà di quelle leggi.

Il progetto di riforma divide tutta la pubblica istruzione in tre parti: — 1. scuole di primi rudimenti — 2. scuole elementari — 3. scuole di perfezionamento. Questa classificazione non è arbitraria; ella è conforme al corso naturale che deve avere la istruzione; e quindi ha un merito intrinseco ed innegabile, il merito della verità e della semplicità.

Le scuole di *perfezionamento* sono collocate nella università, e quello era il loro posto. « Le scuole di perfezionamento, dice il progetto, costituiranno la regia università. Dalla stessa denominazione si conosce quale ne sia lo scopo, quello cioè di perfezionare gli studi elementari, si preparatori che facoltativi. Tale perfezionamento si otterrà collo *scandagliare tutta la profondità del sapere proprio della scienza che si professa*, abbracciandone il complesso, *esaminarne le vicende*, notare i progressi che finora ha fatti, e l' come, notare i progressi che ancora far potrebbe, e per quanto si può, additarne le vie ».

Dunque nella università non possono aver luogo scuole elementari, senza confonderle colle scuole di perfezionamento, o per dir meglio, senza confondere gli stadi progressivi della istruzione. Quando ne' collegi e licei, e nella università fate insegnare la stessa scienza, questi stabilimenti non differiscono che di luogo e di nome. Allora la istruzione è stazionaria, non progressiva, quale deve essere, e quale è voluta dal corso de' lumi. Nella università non deve insegnarsi la scienza, ma il sublime che possa scovrirsi della scienza, la sua filosofia. La università è l'olimpò delle scuole. Ivi deve trovarsi, come ben desidera il signor MAZZETTI, « quella *sublimità di considerazioni*, che suppone già la pe-

rezza delle varie parti della scienza , e presenta quelle vedute generali e profonde , che un lungo meditare sul complesso della medesima con una gran dose di filosofia può suggerire , e che possono facilitare i progressi di quelle scienze che ne sono suscettibili ».

E venendo all' insegnamento delle leggi , niuna scuola elementare di diritto , nè anche di diritto nuovo , è conveniente alla università. Molto meno la scuola delle istituzioni del diritto romano, nella massima parte abrogato. Le stesse pandette , tuttochè contengano il meglio della collezione di Giustiniano , non potrebbero avervi luogo , sì perchè non debbono aver posto separato dalle altre scienze speciali , come perchè non è il sublime delle pandette che costituirebbe la scuola di perfezionamento , ma sì bene il sublime del diritto , ed il diritto è e dev' esser composto più del nuovo che dell' antico. Aggiungete che la stessa filosofia delle pandette deve cercarsi nel testo , non negli espositori. Dunque , qualunque esser possa la sorte del diritto romano , anzi ammessa la sua utilità , sempre le scuole elementari del medesimo dovrebbero essere eliminate dalla università. Ivi la loro soppressione è reclamata dalla natura stessa di queste scuole , dalla classificazione dell' insegnamento , dalla naturale costituzione della università. Non è la sopravvenienza del diritto nuovo che le elimina: esse non dovevano esservi ammesse , anche quando il diritto romano non aveva competitore. Se vi furono chiamate , e se vi han durato per tanto tempo , deve attribuirsi a quel difetto d' ordine e di classificazione che è stato comune ad altri rami del sistema scientifico e politico ; difetto che non è più compatibile con lo stato presente di coltura.

Ma sia detto a discolpa insieme, e ad onore dell' Italia. Non è la sola nostra università che ha seguito tal vizioso metodo d' insegnamento. Fin dal 1786 l' illustre FILANGIERI lo trovò comune a tutte le università di Europa, lo denunciò ai dotti ed ai legislatori, e ne propose la riforma. « Il nuovo metodo, egli soggiungeva, dovrebbe essere ben diverso dall' antico. *Il professore di una scienza non dovrebbe insegnarla. Le sue funzioni dovrebbero essere tutt' altro, e ben diversi i suoi doveri. Il suo ministero sarebbe meno facile, ma più augusto e più giovevole, quando si aggirasse a prestare una mano amica al giovine che implora il suo soccorso.... a presentargli quelle gran vedute che l' uomo superiore e che osserva la scienza nel suo insieme, somministra sovente a chi lo interroga senza neppure avvedersene.... mostrare sovente ai suoi discepoli l' istoria della scoperta delle più gran verità, che in quella scienza si contengono; a rilevare loro i segreti delle invenzioni, per favorirne i progressi* (1).

E che sono nello stato presente le università? una riunione di scuole elementari; ed in alcune nè anche tutte, giacchè invano vi cercate una cattedra di geodesia, una di meccanica celeste, una di analisi *Grangiana*, e qualche altra, che si accostano alle scuole di perfezionamento (2).

(1) *Scienza della legislazione* vol. V. lib. IV. cap. LI.

(2) *Il Re ha veduto, così necessario per la marina lo studio dell' analisi moderna pura ed applicata, che non ha guari per la scelta di un professore, aprì di proprio moto un concorso presso l' accademia delle scienze, dichiarando la sua decisa volontà che la scelta cadesse sopra di chi fosse forte in analisi. E manifestò poi la sua piena*

Ammettete che in un anno scolastico le lezioni non fossero mai interrotte, è indubitato che tutte quelle lezioni non basterebbero ad apprendere la scienza: non vi è studente che non sente il bisogno di private lezioni. Che impari dunque in una università? meno che nelle scuole inferiori. Sia anche uguale il profitto, non vale la pena di moltiplicare scuole per le stesse lezioni.

Il difetto è nell'organismo, e non ne sono esenti le migliori università europee. Avranno maggior numero di scuole, metodo migliore nella scelta de' professori, mezzi d'istruzione più copiosi e più larghi; ma niuna è fondata secondo le idee del sig. MAZZETTI. Il modello più perfetto di una università, la sua idea archetipa che, secondo un dotto scrittore, è predominante in Allemagna, è così da lui esposta:

« L'oggetto della università è di essere nell'insegnamento la rappresentazione vivente della universalità delle conoscenze umane, di esporre liberamente tutte le scienze ne' loro ultimi principi, e nelle loro relazioni intime come rami dell'albero enciclopedico della scienza generale, e d'iniziare la gioventù alle ultime ragioni delle cose, di elevare i suoi sentimenti con delle vedute superiori che ella trae da quello studio, per renderla non solamente capace di abbracciare una pro-

approvazione al retto giudizio dell'accademia. Anche nell'esame degli architetti si è messa l'analisi moderna pura ed applicata e la geodesia, per due punti principali di esperimento. Questi impulsi, dati ad un ramo delle matematiche coltivato in poche scuole, ma di grandi risultati, onorano la mente del Re, e la onorano tanto più che sono spontanei.

fessione scientifica speciale, ma per farne soprattutto uomini *generalì*, attli a colpire i fatti e gli avvenimenti della società nel loro legame, nelle loro cause, e loro andamenti generali, ed a collocarsi così alla testa di tutto il movimento intellettuale, morale, religioso e politico della società. La università che non adempisse a tale oggetto, priverrebbe la società della leva più potente di civilizzazione, e snervando la istruzione superiore della gioventù, non ne farebbe che uomini di idee anguste, e che privi di convizioni su le grandi quistioni che interessano la umanità, spanderebbero la indifferenza e lo scetticismo pur tutto ciò che è grande, bello e divino, donde poi la immoralità che è conseguenza inevitabile di un tale stato intellettuale. Un insegnamento universitario indeciso, senza dottrine filosofiche, morali e politiche, sarebbe una calamità che si farebbe presto sentire in tutti gli organi del corpo sociale » (1).

In tai pensieri, astrattamente presi, appare senza dubbio qualche cosa di grande e di buono, ma nel fatto sono voti piuttosto che norme. Quale è il mezzo di elevare la gioventù a quel grado di conoscenze e di sentimenti? e soprattutto quale è il mezzo di far dare alla scienza un passo innanti? l'autore non gli ha indicati. E se mai gli attendesse dall'evento della capacità e del buon grado de' professori, lascerebbe la università in quell'insegnamento *indeciso* che egli stesso saggiamente riprova.

« Il perfezionamento (come avverte e dimostra il

(1) *Cours de droit naturel, ou de philosophie de droit*, pag. 430 — Bruxelles 1838.

sig. MAZZETTI) non può consistere in un più perfetto metodo d'insegnare, ciò che ciascun ramo ha di elementare, e ciò che costituisce il corpo delle dottrine, le quali in ciascuna scienza sono comunemente ricevute. Neppure può consistere in una più ampia e più erudita esposizione delle materie ». Che anzi egli la reputa non solo inutile ma dannosa.

Il trascendente di una scienza, dopo che è stato conosciuto, entra tra le materie dell'insegnamento elementare. Tutto ciò che è noto, appartiene alle scuole elementari, l'ignoto alle scuole di perfezionamento. Tutti i sistemi d'istruzione antichi e nuovi, tendono, quale più e quale meno, all'oggetto di perfezionare le scienze. Ma niuno (per quello che io so) aveva distinto con precisione gli stadi che l'insegnamento deve percorrere; niuno discendendo dalle astrazioni, aveva segnato tracce positive, per le quali, far progredire la scienza. Lo stesso FILANGIERI, il quale vide il bisogno di dare ai professori della università un ministero più nobile, ed indicava loro qualche via di perfezionamento, si arrestò in quel semplice cenno. Ed è notevole che nel corso di più di cinquant'anni dalla sua iniziativa, niuno fra tanti scrittori le aveva dato sviluppo e consistenza. Il merito di aver prefisso e limitato all'insegnamento i suoi tre stadi, e di avere indicato all'ultimo stadio il modo preciso per giungere alla meta, è di MAZZETTI. Il progetto delle scuole di perfezionamento è tutto italiano.

Vero è che collocata la università nel suo posto culminante, eliminatene le scuole speciali, e chiamata la filosofia ad insegnarvi il sublime delle scienze; i mediocri professori non debbono avere accesso a quelle

cattedre. Non basterà aver cognizioni positive di diritto per salire su le cattedre della università. Bisognerà aver lungamente meditato su le leggi e sul loro sistema; avere scoperto i loro principi, il loro oggetto, i vuoti, le aberrazioni, e le vie di raggiungerlo. Le scuole di perfezionamento, dove s'impara meno a stare che a progredire, meno a raccontare che a scoprire ad inventare, comunicheranno alla gioventù uno spirito di osservazione e d'investigazione, il quale è precursore certo di progresso scientifico e morale. E da quelle scuole si può poi sperare giureconsulti filosofi, insigni magistrati, oratori, uomini di stato. E da tal semenzaio aumentarsi sempre più il numero degli elegibili, e gradatamente ottenersi il perfezionamento delle leggi, il perfezionamento del loro insegnamento, la prosperità crescente dello stato, la sua maggior considerazione nell'estero. Le stesse speranze di progresso si avranno per altri rami dello scibile.

Ma ritenendovi scuole elementari, e la storica esposizione del diritto, pubblico, civile e penale di nazione antica, che potete sperare? avrete alunni eruditi che sapranno « *come in Roma gli uomini liberi diventavano servi, e i servi liberi; e quali limiti le leggi Aelia Sentia e Fusia Caninia avevano posto alla potestà domenicale; e a chi i romani deferivano la tutela e la cura de' pupilli, e de' minori; e quali forme e solennità accompagnavano i loro matrimonj, le loro donazioni e i loro testamenti; e in quanti modi poteva acquistarsi la qualità di figlio legittimo o adottivo; e qual differenza essi mettevano tra le cose sacre, le sante e le religiose; e di quante specie erano i domini e la tradizione; e quante parole solenni pronunziavano nelle stipulazioni; e quante paia di* »

azioni essi potevano intentare, ed altre molte cose diventate estranee allo stato della società, ed alla giurisprudenza attuale (1).

Pochi tra quegli eruditi usciranno dalla mediocrità: pochi entreranno in quel laberinto colla face della critica, e con un gran fondo di morale; due condizioni indispensabili, ma di rado concorrenti. E se in essi si sviluppasse poi mente e cuore tali da sentirsi capaci di produrre il vantaggio dello stato, o di salvarlo da qualche pericolo o calamità, è ben difficile che il germe fosse venuto da cenni storici delle leggi di Roma. I più resteranno pedanti, casisti, contenziosi, eurmatici. Ricorreranno, secondo l'uso, al diritto Giustiniano e sue glosse, come ad un emporio di leggi dottrine ed opinioni, pro e contra, buone per le cause antiche e per le nuove, e soprattutto per le cattive cause, le quali han bisogno d'inviluppo e di dubbiezze. Da privati mal regoleranno o insidieranno le altrui fortune, suscitando liti ed eternandole. In carica comunicando lo spirito da cui sono dominati, faranno tanto più di male, quanto sarà più estesa la loro influenza, o almeno lasceranno progredire gli errori e gli abusi.

E le lauree, che dovrebbero essere irrefragabili documenti di merito riconosciuto, acquisterebbero maggior credito dalla unita efficacia di due istituzioni proposte dal sig. MAZZETTI, cioè delle scuole di perfezionamento, e di un corpo di esaminatori, estraneo a quello di professori — E fiducia ben fondata che la gioventù obbligata a frequentare quelle scuole dopo gli studi elementari, sentirassi accesa da maggior fervore

(1) *De Thomasis opera cit. pag. XII.*

per le scienze. Ed il giudizio degli esaminatori, liberato da ogni occasione di deferenza, udirà meglio le voci della propria dignità e dell'interesse sociale. Così l'abilità de' candidati, e la severità degli esaminatori concorreranno a conseguire che il pubblico, giudice naturale de' valori di opinione, non sia più ripugnante, come lo è ora, a riconoscere nelle lauree il loro valore nominale.

Tra noi è più importante provvedere al perfezionamento delle scuole di diritto, poichè dal foro si traggono ordinariamente ministri e consiglieri di stato, cioè quelli che tanto influiscono su la felicità de' popoli. Se si dicesse, che senza scuole di perfezionamento, abbiamo avuto scrittori, ministri e consiglieri di stato, illustri, risponderci che rari uomini di genio sono eccezioni alla regola e la confermano. Non dee si aspettare dalla natura la spontanea, una rara produzione di qualche ingegno creatore, ma convien prepararla, ajutarla, onde divenga più feconda. È necessario un semenzaio per lo sviluppo del genio in tutte le scienze: senza genio, una nazione vegeta, non vive. Aggiungerei che una scuola elementare, se abbia la fortuna di essere occupata da un gran pensatore, si converte in certo modo in una scuola di perfezionamento, per quell'impeto naturale agli uomini di genio che sian chiamati a scuole speciali, di risalire di tempo in tempo alla loro propria regione, la regione degli universali. E ciò avvenne nelle cattedre tenute un tempo dal nostro GENOVESI. Fu da quella scuola che uscì una famiglia d'ingegni superiori, de' quali si onora la storia patria. Ciò che fu e può essere opera accidentale di un uomo, si propone che venga da istituzione, e saggia-

mente perchè , « *gli uomini passano, le istituzioni restano* ».

La riforma delle università è una di quelle istituzioni le quali aspettano unicamente il cenno del potere , per diffondere nella società beni inestimabili. Darle moto , sarebbe già un titolo di onore , e di riconoscenza pubblica. Io nel desiderare che tutte le università fossero rilevate dalla loro organica degradazione, vorrei che in questo paese , donde uscì e si sparse per Europa e per America la prima voce , lungamente ed ancora infruttuosa , di una necessaria riforma , e dove alla riforma sono state ora proposte norme sagge precise ed efficaci , qui si desse pure il primo segnale di esecuzione. Allora la università diventerà , quale deve essere una suprema scuola, *la scuola filosofica delle scienze*.

FINE.

609.539

9

CONSIDERAZIONI SCIENTIFICHE

SUL

DIRETTO ROMANO

PROLUSIONE ACCADEMICA

DI

VINCENZO NAPOLITANI.



182



L'armonia universale del mondo morale non è che il risultamento della Giustizia: poichè il rapporto dell'uomo con l'uomo costituisce il *diritto*, e nella ben osservata relazione de' dritti è riposto il nesso sostenitore dell'ordine morale.

Quindi il *diritto* rappresenta la scienza dei rapporti obbligatori tra gli uomini. Anzichè essere una produzione morale della società, come lo rassembrò la scuola giuspubblicista del secolo passato, è deso la società in se stessa armonizzata. Imperocchè essendo impossibile la supposizione dell'uomo senza società, torna parimenti impossibile la supposizione dell'uomo sociale senza diritti bene equilibrati: e siccome nella essenza dell'uomo sta la cagione suprema de' diritti, così nella sua sociabilità sta il modo organico del loro conseguimento.

Ecco come il *diritto positivo* preesiste alle legislazioni, ed ai Codici. Costituito sulle idee eterne del *certo* e del *vero*, delle quali si elementa la giustizia assoluta, non ha nè principio, nè confine, e come spirito informatore si alliga solo all'umanità.

In questo punto di consociazione s'incardinano le speculazioni teoretiche delle leggi, e nell'adeguamento di ben esatte proporzioni de' principi normali con le sociali convenienze, sta la pietra angolare d'ogni esattezza legislativa. Con tal mercè, lungi dal considerare il *diritto positivo* sotto inflessibili astrazioni algebriche, come Bentham lo travisò, lungi dall'isolarlo nella nudità dogmatica di una geometria morale; viene riguardato come il segno fisso dell'agire, applicato alla direzione dello stato progressivo degli uomini costituiti in società: vien rimosso dall'impero assoluto della filoso-

fia , e vien temperato sotto quello delle regole delle politiche aggregazioni.

Quali cose richiamate al chiaro , ei ne procede di vantaggio , che le leggi sieno la espressione viva dello stato dei rapporti originati dallo svilupparsi della società. E pur ci permetta il Montesquieu se dallo stato di società , e non dalla natura delle cose , ritraggiamo com' egli ritrasse il fondo di rapporti cotali: poichè il progressivo svolgersi della sociabilità rendendo variabili, e non fissamente determinabili le sfere delle relazioni degli uomini tra loro, rende anche tali quelle che circuiscono l'uomo tra le cose.

Laonde il monumento di tutte le coordinate legislazioni debbe andar sorretto da due diversi principi; l'uno dogmatico, e di ragion pura; l'altro concreto, e di ragione applicata.

Egli è quindi errore gravissimo in legislazione lo astrarre di soverchio la intellettualità positiva, e torre al diritto applicato il carattere sostanziale di sua individualità nazionale; come egli è del pari gravissimo difetto, neutralizzare il diritto tra i costumi dei popoli, senza attingerlo dal fonte puro delle verità assolute, come immaginò il Savigny. Il primo sistema rimetterebbe i destini morali del mondo all'impero della filosofia: il secondo, materializzerebbe le istituzioni legislative, e le ridurrebbe scienza passiva di fatti, come la statua di Condillac.

Per la qual cosa le legislazioni le quali composero i loro Codici, e librarono la bilancia de' Magistrati sull'emergenza momentanea dei bisogni del tempo e sull'apparato passeggero delle civili necessità; caddero col trono de' loro facitori, e tra le ceneri di costoro si frammistò dispersa loro memoria. Quelle poi per contrario le quali lungi dal ritrarre le norme dagli eventi variabili delle cose, nel consorzio de' principi assoluti preordinarono le regole dei civili reggimenti, furono immortali come la favilla del *Vero* che le ingenerò.

Quelle vennero a spiegare i fatti con i fatti; queste vollero spiegare i fatti con i principi. Quelle disperdendosi nella mole farraginosa delle specie; e non elevandosi alla sede razionale de' generi, si distemprarono tra i processi dell'analisi: queste lunge dallo spiritualizzarsi, come enti di ragion pura si consociarono ai bisogni della disciplina sociale, ed equilibrando il perno delle azioni libere degli uomini nelle oscillazioni de' movimenti, isfavillarono come punti luminosi nell'oscurità del cammino.

La legislazione Romana nel rapporto al diritto privato, fu la prima ad annunziare agli uomini, come nel coagulo del *dominialismo* con l'*empirismo* risultava la vera temperatura di relazione legislativa, dell'astratto col reale, dei principi con le cose. Fu la prima ad annunziare come la morale compenetrazione degli elementi dei principi con la realtà delle specie, costituiva il vero plesso d'una scienza che è il primo interesse dell'umanità.

Fu perciò che la scuola di Grozio anteponendo il pregio del *positivismo* di quelle leggi al pregio del *realismo*, le considerò come il diritto di natura personificato; e la scuola tedesca premettendo il pregio del *realismo* a quello del *positivismo*, le considerò come un diritto civile nazionalizzato.

D'altronde ogni scienza per la catena delle osservazioni, e per la serie delle analogie perviene alla cognizione de' principi, ed applicando poi alla derivazione di questi la congiuntura de' fatti, costituisce la sua vera intelligenza. Allora il processo analitico sollevandosi dai fatti alle cause, si converte in sintetico, e questo astraendosi ne' principi si converte in assiomi.

In ciò il diritto privato della ragion civile dei Romani non cede l'onor del primo luogo a tutt'altro. Il suo metodo geometricamente applicato al pensiero morale: il suo spirito positivo giustamente temperato dalle originalità nazionali: il suo stile giuri-

dico, composto sotto le penne di Paolo, di Papiniano, e di Modestino, lo rendono modello di onorevole adozione in tutti i procreamenti legislativi. Ecco la cagione della sua eternità politica, e della potenza intellettuale che ha dispiegata sulla scienza sociale di Europa.

E perciò, nè lo slancio fortemente appreso per le riforme legislative, come ne opina il Birnbaum (1); nè la predilezione per lo *jury*, e per lo scuotimento di ogni regola scritta di diritto nella valutazione delle pruove, come ne avvisa l'Aignan, avrebbero potuto far condannare all'ostracismo quelle pagine feconde di sapienza trascendente.

Il forte entusiasmo del secolo attuale, che col suo albore annunziò i nuovi Codici rassembrandoli come una politica rigenerazione, potrà egli mai o arrogarsi il vanto di una produzione legislativa che da quelle pagine venne procreata, o accusare una indecorosa ingratitudine ai principii progenitori della sua opera?

La scienza del nuovo diritto avrebbe vilmente giudicato, che senza atterrare il gran colosso del diritto antico riceverebbe dall'ombra di quello una perpetua eclissi alla celebrità della sua gloria, e mai pavvisando che con ciò avrebbe insultata la nobiltà della sua nascita, avrebbe denegata la legittimità della onorevole sua filiazione, ed avrebbe infamata la memoria della medesima sua origine.

E si fossero pure queste voci di abbominio soffocate nella gola, o del giovane iscorato dall'ardua impresa dello studio, o dell'insipiente che non vede al di là di breve spaua! Desse echeggiarono orrendamente sopra i portici delle scuole e delle cattedre, invasero il piano intellettuale de' nuovi studî, e sotto la voce di ricomposizione de' nuovi principî scientifici, predicarono lo scuotimento d'un giogo che

(1) *diss. de pecul. act. nostr. pag. 38.*

per esse aggravava le istituzioni , e le preoccupava di stravolte impressioni positive.

Nè da vivezza d'impennato immaginare , o da balzo di fervente esaltamento, il rimbombo infausto di quelle voci a noi pervenne ! Udimmo infatti da Brissot de Warville (1) che il diritto Romano era addivenuto un fonte d'impure conoscenze. Udimmo da Bentham (2) ch'era un monumento disdecoroso dell'umana ragione. Udimmo dal Carmignano (3) che una raccolta di antichi frammenti offerenti gran quantità di casi controversi fu reputata degna del nome di Leggi. E siccome gli scrittori sono quelli i quali preparano le scientifiche non meno che le civili riforme ; perchè la penna de' filosofi ha preceduto sempre quella de' legislatori ; così con miserando auspicio lo spirito della scuola e del foro è stato contaminato dalla voce riottosa de' banditori di questa fivolta scientifica.

Eppure nemmeno una voce di lamento si è sollevata dal petto intiepidito degli amatori della sapienza di quelle leggi ! Essi videro accerchiarsi la scure devastatrice sul venerando loro monumento , e si tacquero con vile silenzio. Videro disonestarsi la purezza di quella ragion scritta che aveva incivilita l'Europa , che avea sottoposto a regola il terribile potere del giudice , che aveva richiamato a sistema l'ordine de' giudizi : quella ragione, che scoperta dai nostri padri nella compilazione di Giustiniano , era stata per essi quasi raggio di rivelazione scientifica ; e niun tra loro si mosse a vendicare un'offesa che il concetto di più secoli avrebbe creduta impossibile.

Essi non rimosstrarono, che se in fatto d'istitu-

(1) *Theorie des loix crim.* Vol. 1 pag. 75.

(2) Vol. 1 pag. 165 *Traité de legisl. Civ. et pen.*

(3) *Teoria delle leggi* Vol. 1 p. 278.

zioni i secoli d' ignoranza sono il teatro degli abusi , i secoli di filosofia sono troppo soventi il teatro degli eccessi. Non rimosstrarono, che i sistemi i quali reggono le nazioni, quando sono temperati sul tipo eterno de' principj assoluti , aspirano ad una esistenza interminabile ; poichè la legislazione de' principj non è variabile , ma perpetua come la giustizia da cui come tronco indistruttibile, debbono ramificare tutte le istituzioni governative.

Non rimosstrarono, che quando le norme determinatrici delle azioni degli uomini non si elevano allo stato di principj contemplativi nello spirito umano ; allora mal possono sostenere il carattere di legge , e quindi costituire un oggetto scientifico.

Che se ci fosse dato valicare oltre i confini della presente rassegna , e librare il giudizio del paragone ; noi domanderemmo alla scienza nuova , quale sia stata la luce la cui mercè abbia brillato sull' antica , quale la scranna sulla quale siasi elevata primeggiando. Sì, che tal giudizio si renderebbe di pericoloso risultamento per i possessori d' una fama acquistata come per proprio diritto , quandochè era proprietà d' altrui.

Allora richiameremmo che la definizione delle leggi tanto risaltata dal Montesquieu nei rapporti relativi degli uomini, ed inquisita dal Bentham di soverchio dommatismo (1) non sia stata che quella precisata dai Romani Giureconsulti al libro primo del Digesto, *ut naturaliter evenire solet, necessitas ipsa deduxit, rebus ipsis dictantibus*.

Richiameremmo che la massima tanto accreditata alla moderna filosofia (2) che cioè gli uomini riuniti in istato di politica associazione tra loro, as-

(1) *Traité de Legisl. Civ. et pen. vol. 1 , pag. 57.*

(2) *Repert. du droit pub. pag. 202.*

sumano un valore diverso da quello nel quale possono essere considerati nella morale loro individualità, sia stata il ritratto della legge 66 del Digesto al libro 41:

Richiameremmo che la celebrata sentenza, che la necessità della collisione degli uffizi reciproci nel maneggio del diritto politico fosse plaudita anche dal diritto di natura, sia stata un dettato della legge 3 del libro primo del Digesto, bellamente parafrasata dal Tacito (1) *omne magnum exemplum habet aliquid ex iniquo, quod contra singulos utilitate publica rependitur.*

Richiameremmo che il principio applaudito della preminenza del diritto politico sul civile in quanto agli oggetti di pubblica utilità, era una sanzione preconizzata già dalla legge prima del Digesto al lib. 5 *sunt quaedam publice utilia, quaedam privatim = adjuvandi, vel supplendi, vel corrigendi juris civilis gratia, propter utilitatem publicam.*

Richiameremmo infine che tutte le legislazioni di Europa non abbiano modellata la loro *ragion comune*, che su quella de' Romani: che la superbia di tutti i riformatori non giunse ad isconoscere l'adozione: che nè la grossezza dei tempi di mezzo, nè l'illuminismo dei tempi di scoperte han potuto derogare alla preminenza della dittatura universale di que' principi.

Gli ingiusti censori dell'opera delle Leggi Romane, l'hanno rassembrata come originalità d'un sol uomo e d'una sola età: hanno rammassati nella stessa sfera i principi costituenti la cosa pubblica dell'impero, e quelli segnati a governo della cosa privata: e poi spaventati dalla mole, disorientati dal sistema, hanno declamato a piena gola alla distruzione ed all'anatema. Per essi sarebbe lodevole quel cultore il quale a dispregio di qualche ramo isterilito dal

(1) *Hist. lib. 14 cap. 43.*

tempo , arruotarebbe la falce sulla radice vitale dell'albero maestoso.

Ciò che si appella ragion di stato , donde il diritto pubblico , e ciò che si appella ragion di popolo , donde il diritto nazionale , ha una determinazione tutta propria in ciascuna età, ed indigena in ogni nazione, determinazione variante sotto i disparati rapporti della costituzione politica, dello stato di civiltà, dell'influenza della religione. E sotto tal riflesso tutte le leggi personali sperperate in 15 titoli delle Istituta , in 34 del Digesto , ed in 49 del Codice : tutte le leggi del culto ripartite in 13 titoli del Codice , ed in 10 Novelle di Giustiniano : tutti gli statuti d'interna amministrazione , de' privilegi della cittadinanza , della osservanza militare , dell'economia fiscale, lungi dall'appartenere di presente al demanio delle utili speculazioni della scienza, compongono isolatamente quello della storia civile de'tempi.

Ma la ragion privata del diritto civile essendo impiantata sulle teorie positive de' principî , anzichè piegare alle circostanze particolari degli uomini e dei tempi, si è sollevata sovr'esse quasi stendardo di direzione. La giustizia non disvelò pienamente i suoi misteri , che ai giureconsulti Romani , e questi nella oscurità d'una vita privata , più legislatori che giudicanti , han meritato essere il consiglio della posterità ; di somministrare la loro ragione ai nostri usi ; di scrivere il loro nome nel libro regolatore della sapienza.

Son queste quelle regole rispettabili che i nostri Padri avevano ricevute dai nostri Avi , e che indi avevano sino a noi trasmesse , come il più prezioso avanzo dello spirito umano : quelle regole che immutevoli come i loro principî , trattate dalla mano de' legislatori hanno composti i Codici , ordinate dal metodo degli scienziati hanno formata la dottrina , applicate dal rincontro dei casi hanno fabbricata la giurisprudenza.

Non è però, che loro autorità debba soggiogare nostre menti, ed invadere col furore sconsigliato della conquista il campo proprio delle nostre leggi. Sia solo un oracolo di consulta ne' casi dubbiosi: un rifugio sicuro nei casi omessi: un fonte di pura scaturigine per i principi irrigatori di scientifica fertilità: una stella polare nè rincontri d'ambiguità onde non correre dalle cose simili alle dissimili, e dalle dissimili alle opposte.

Sono, egli è vero, ugualmente pericolosi gli eccessi di coloro i quali ritraggono creduta sapienza nel tutto biasimare, che quelli di coloro i quali ossequiano ciecamente gli oracoli dell' antichità. Avvi purtuttavolta una saggia cultura, la quale lungi dal soffogare la natura, accresce invece sue forze, prestando loro una felice fecondità: avvi una giudiziosa dottrina la quale concilia gli altrui pensieri col possesso libero della nostra ragione, al pari d' una scienza economica la quale accumula per distribuire, ed acquista per dare. Dessa con una mano saggia tronca con arte que' rami inutili, quelle pericolose superfluità le quali usurparebbero il succo più puro, e distempererebbero la mente con un imprudente ardore. Ed allora la scienza, vasta senza incertezza, chiara senza confusione estende i confini del nostro spirito, e rassicura la fermezza de' nostri giudizi.

Per la qual cosa lo studio del diritto Romano debbe progredire con lo accordo di due principi, del filosofico cioè con l' storico. Nella loro mistura si compone sua esatta intelligenza, applicata agli utili riguardi della scienza: stantechè il diritto esiste nella sua natura, esiste nella storia, ed esiste nella scienza, e se non lo si consocia nella sua filosofia, nei suoi annali, e ne' suoi dogmi: la sua idea sarà sempre o troppo sterile, o troppo oscura, o troppo astratta.

Laonde nella computazione riflessa del dogmatismo della scienza ai fatti della Città, e della im-

ponenza di tali fatti nelle determinazioni delle leggi, sta la vera nozione della sua utilità applicata.

Sotto tale idea Leibnitz in pria, ed Ugo dipoi, divisero la storia del diritto Romano in Interna ed in Esterna. Riposero nella prima la cognizione teoretica della origine de' principj: attribuirono alla seconda quella de' fatti che ne furono determinati.

E germe della stessa idea fu pure la divisione data alla giureprudenza Romana in Didattica, in Esagetica, ed in Polemica; divisione illustrata dalle opere di Cristiano Federigo Maister sullo studio del diritto Romano, di Haubold sulla storia dogmatica del diritto privato, e di Warnkoenig sulla introduzione allo studio del diritto.

Ma questi sommi pensatori si arrestarono alla sola segregazione scientifica della parte teoretica, dalla istorica del diritto; e pagli solo di questa scoraggiante generalità di separazione, non penetrarono là, dove il riposto del *vero* e dell' *utile* si rinchiodava; nel punto cioè del mutuo soccorso scientifico che l'una parte doveva all'altra somministrare, non meno per lo chiarimento della legislazione del suo tempo, che per la utilità de' suoi principj a quella del nostro.

Per cagion cotale la voluminosa mole delle storie del diritto Romano, ha spaventata la laboriosità de' più seduli studiosi, e poca utilità ha renduta alla scienza, ed agli scienziati.

Perciocchè lo spirito analitico degli storici del diritto si è isvigorito nella tradizione degli avvenimenti dalla fondazione della Gran Città sino alla invasione dei Barbari, non men che in quella dei provvedimenti governativi che tratto tratto ottennero efficacia ed incremento. Con ciò venne a seminare più nel campo della erudizione, che in quello della scienza.

Ecco come la nostra età la quale tende per tutte le linee alla concentrazione del positivo: che ai brilli

fantastici ed immaginativi del secolo passato , ha sostituito i punti riflessivi del reale , e del concreto ; ha infreddato miseramente il caldo amore per la disciplina de' vecchi studî. Ecco come ha reputata la nozione del diritto antico come patrimonio o dell'astratta filosofia, o della polverosa cronologia, entrambe per opposte vie inefficaci all'attuale giovamento della scienza.

Laonde la vera opera di esatta utilità del diritto , applicata ai bisogni scientifici della giureprudenza, consiste nel determinare il vero punto di equazione del principio teoretico , col principio storico delle leggi antiche. Allora i fatti vengono comparati ai principî , le leggi ai costumi , le riforme alle circostanze. Allora il diritto Civico, e statutario della Città , verrà segregato dalle leggi comuni , e statutarie della ragion positiva. Quello verrà rinviato al demanio della storia : queste serviranno a rimontare le più remote origini razionali, onde fissare il punto di connessione nel quale come ramo, si trovano nella pianta indigena dei diritti degli uomini.

Senza questa specie di comparazione dell'idea positiva con l'istorica della legge, la scienza sarebbe isolata da tutto ciò che tende a naturalizzarla sulla terra. Talmente la forma individuale del diritto si manifesta nel suo preciso sembiante , e la sua storia addivene la storia dell'uomo considerato ne' progressivi stadii della società.

Come mai sarebbe dato conoscere la forza teoretica , e la costituzione morale de' Plebisciti , della Legge Pretoria, degli Editti de' Magistrati , de' Senatus Consulti della Legge Regia , delle Costituzioni de' Principi, senza concatenarle alla idea storica del potere e della decadenza del patriziato , dell'orgoglio aristocratico , delle insurrezioni popolari , de' fasti del Consolato, della Dittatura , e dell'Impero? Come segregare la parte di utilità erudita, da quel-

la di utilità positiva di quelle leggi, senza compararle alla occasione dei tempi; senza scrutinare se di questi furono causa o effetto; senza giudicare se l'attuale organizzazione de' diritti civili e politici dell'uomo nel suo stato, rendesse compatibile la loro vitalità?

Ma in quanto alle determinazioni positive, ne persuada una volta il principio, che la idea precisa del diritto non fu, nè potrà esser mai una cosa di fatto; abbenchè nell'applicazione de' fatti resti opportunamente manifestata.

Ecco come il punto di comparazione distingue la massa pura dalla impura nel profitto delle cognizioni; disgrossa i principj, chiarisce le sentenze, e dalle viscere di materie multiformi, dà sfavillo all'oro lucidissimo.

La intolleranza di tal riflesso comparativo, ha richiamato i moderni a disprezzare tutti i nessi trascendenti delle scienze; e ad esaltarne solo la valutazione dello spirito. I nostri maggiori credevano sollevarsi col venerare le dottrine de' loro padri: noi crediamo innalzarci coll'attribuire alla propria ragione quel merito che neghiamo alla gloria della scienza; di quella scienza che ci mette nel contempo di tutti i secoli, che ci trasmette quella successione di lumi, e quella tradizione di verità, alle quali è unito il carattere della certezza.

È di qui, che in oggi i teoremi più evidenti han sempre d'uopo di conferma, e sono infestati dall'alto quotidiano della discettazione. È di qui, che l'orgogliosa ignoranza sommette a pruova la certezza de' principj, e non riponendo nella scienza la regola comune de' giudizi, crea una giustizia proteiforme, secondo la immagine del suo spirito. Ed i legisti confusi, o schiavi della lettera della legge che intorpidisce la mente, o inebriati da quello spirito di libertà che sopprime la scienza, hanno introdotto perciò quel terribile pirronismo che rende dubbiose

le teorie , equivoche le pruove , ed ara di profanazione quella della Giustizia.

Che cada una volta il velo della preoccupazione! Il solo modo di elevare l' antico ed il nuovo diritto al grado eminente di scienza , e di trarre utilità efficace della rispettiva loro missione , non altramente potrà conseguirsi , che in astraendo da ciascuna materia i suoi principii regolatori , per indi collocarli come astri di direzione nel fluttuamento delle specie.

Allora l' agglomerata congerie dei casi e delle risoluzioni, lascia lo spavento della confusione: acquista la chiarezza del sistema , e si rende convergente come i capi di molte linee al concentramento dello stesso punto. Allora ciò che è lusso di giureprudenza , o treno di dottrina, non derogherà all' esattezza de' principî; ma ne sarà o una comprovua nei casi di applicazione , o una dilucidazione nei modi dell' intelligenza.

Eppure un opera di questa specie è ancora nella speranza della scienza. Le biblioteche rigurgitano tuttodì di commenti sul dritto antico e sul nuovo , di glosse , di parafrasi , di risoluzioni ; delle quali opere in verità molte sono state un furto reciproco degli autori , ed una fastidiosa ripetizione per gli studiosi.

Ma poche linee di coordinazione generica di principî in ciascuna materia , non ancora sono state compaginate. Non altrimenti, poche furono le linee di Beccaria le quali , sebbene sotto altre proporzioni , balenarono la luce della rigenerazione scientifica del diritto.

Resti a noi per ora la sola soddisfazione di averlo annunziato, ed il desiderio di poterla in appresso realizzare.

E quì , oh quanto m'incresce Italia mia , che abbia ad iscolpare la tremenda accusa d' infievolimento ne' vecchi studi del diritto, di che lo straniero

ti verrà ad accagionare! Fertile tu di solidi ingegni, ricolma di rimembranze sempre gloriose per la scienza; tu che la educasti infante, l'alimentasti crescente, la sorreggesti robusta, la rispettasti adulta, e la dissepellisti anche dopo estinta (1), sei forse divenuta la distruttrice della tua gloria, o segno di ludibrio a chi te la invidia?

Nò, che l'albero delle nostre istituzioni ha radici tanto forti nella terra de' nostri padri, che la mano de' nuovi cultori potrà variare l'armonia de' rami; ma non mai abbattere il primo onor del tronco, nè agghiacciare il succo del natto nutrimento. Nò, che a malgrado di tutte le riforme legislative, i nostri Codici non potranno giammai rinnegare di essere Romani.

E se qualche voce importuna, degenera della progenie scientifica, ha osato conclamare la rivolta, per abbattere il monumento della antica sapienza; non si cerchi con ciò ascrivere i difetti di alcuni a delitto della scienza: poichè la opinione di pochi insorgenti non è stata mai opinione di nazione. Si ravvisi in costoro lo scellerato desiderio di lucrarsi fama e nome, con appiccar faville distruttrici all'augusto tempio d'una scienza, che i padri loro destinarono ad una immortalità maggiore di quella delle fortunate loro conquiste.

Si perdoni una troppo sentita querimonia a queste nostre espressioni; perchè sono il lamento di quel dolore che le manifestò. Soddisfacemmo noi un dovere di gratitudine e di difesa, quando la scienza e noi medesimi vendicammo da un offesa che nel suo l'onor del nostro tempo riguardava: e se per l'uopo nostre forze furono deboli e frali; forte fu però e sarà sempre la volontà, fortissimo il desiderio, come quello di chi combatte per la causa santa della credenza de' suoi maggiori.

(1) Si allude al rinvenimento delle Pandette in Amalfi.